

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.405.874 - SP (2023/0240296-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : IRIVAN MANTOVANI  
**ADVOGADO** : YAN PESSÔA BATISTA - SP425889  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**INTERES.** : DILSON GUSTAVO MARQUES  
**ADVOGADO** : HAMILTON TAVARES JUNIOR - SP277901

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **IRIVAN MANTOVANI** (e-STJ, fls. 721-727) contra decisão da Presidência desta Corte, que não conheceu do agravo em recurso especial (e-STJ, fls. 715-717).

O agravante sustenta, em síntese, que teriam sido devidamente impugnados todos os fundamentos que levaram à inadmissão do recurso especial, indicando que "Os fundamentos minuciosamente elaborados no bojo do Recurso Especial, bem como em seu respectivo Agravo, permitem a nítida compreensão da controvérsia do presente caso, qual seja, a necessidade de reconhecimento da violação aos arts. artigo 157 do Código de Processo Penal, ao artigo 5º, XI e LVI da Constituição Federal, ao princípio do in dubio pro reo implicitamente contido no artigo 386, inciso VIII, do Código de Processo Penal e do artigo 33 do Código Penal".

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo ao crivo deste órgão colegiado.

**É o relatório.**

# Superior Tribunal de Justiça

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.405.874 - SP (2023/0240296-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : IRIVAN MANTOVANI  
**ADVOGADO** : YAN PESSÔA BATISTA - SP425889  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**INTERES.** : DILSON GUSTAVO MARQUES  
**ADVOGADO** : HAMILTON TAVARES JUNIOR - SP277901

## EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO, PARA RECONHECER A VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO.

1. A ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão agravada impede o conhecimento do recurso, nos termos do que dispõe a Súmula 182 do STJ.

2. Na hipótese, o agravante deixou de refutar especificamente os fundamentos de inadmissão do recurso especial (*in casu*, Súmula 182 do STJ e 284 do STF), incidindo, portanto, o óbice da Súmula 182 do STJ.

3. Apesar do não conhecimento do agravo, verificou-se flagrante ilegalidade na busca domiciliar realizada. O recorrente foi abordado em via pública e nada com ele foi encontrado que corroborasse as informações sobre a suposta traficância. Logo, não se verifica fundadas razões para a continuação da diligência cautelar no domicílio do corréu.

4. Conforme mais recente orientação jurisprudencial, traduzida em novel julgado da Sexta Turma (HC 598.051/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 2/3/2021, DJe 15/3/2021), o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e, ainda, for registrado em gravação audiovisual. Ausente a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e consequentemente de toda a prova dela decorrente (*fruits of the poisonous tree*). No mesmo sentido: HC 616.584/RS, Rel. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 30/3/2021, DJe 6/4/2021.

5. Na hipótese, embora os policiais afirmem que a entrada no imóvel foi autorizada por morador, a defesa técnica e duas testemunhas ouvidas em Juízo negam essa versão. Assim, na ausência de provas de que o consentimento foi livremente prestado, e, havendo, inclusive, prova judicializada em sentido contrário ao da suposta autorização do morador, é caso de reconhecimento da ilegalidade, para declarar a invalidade das provas obtidas mediante violação domiciliar e todas aquelas dela decorrentes.

6. Agravo regimental desprovido. *Habeas corpus* concedido de ofício, para, reconhecida a ilicitude do ingresso dos policiais no domicílio do corréu, anular as provas obtidas a partir da busca domiciliar considerada ilícita na Ação

# Superior Tribunal de Justiça

Penal n. 1500290-83.2022.8.26.0546.

GMRD 50  
AREsp 2405874 Petição : 758836/2023

  
2023/0240296-0

  
Documento

20/10/2023  
11:47:39  
Página 3 de 13

**VOTO****O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

No caso, o agravante deixou de impugnar, no agravo em recurso especial, de forma específica, os fundamentos acerca do seu não cabimento, incidindo, portanto, o óbice da Súmula 182 do STJ.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO QUE NÃO INFIRMA DE MANEIRA ESPECÍFICA UM DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. CORRETA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ.

1. O agravo que não rebate especificamente todos os fundamentos utilizados para inadmitir o especial atrai a incidência da Súmula 182/STJ. Além disso, não basta para afastar referido óbice a impugnação demasiadamente genérica, que não deduz argumentação que evidencie de fato a não incidência dos fundamentos utilizados para inadmitir o especial. Precedentes.

2. Os requisitos legais de admissibilidade do recurso interposto, a exemplo do agravo em recurso especial, devem estar presentes ao tempo do ajuizamento do recurso, sob pena de inevitável preclusão (AgRg no Ag n. 1.395.327/SC, Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 30/8/2011).

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 1005340/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 02/03/2017).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A falta de impugnação específica de todos os fundamentos utilizados na decisão agravada atrai a incidência do enunciado sumular 182 desta Corte Superior.

2. Agravo regimental não provido." (AgInt no AREsp 975.629/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016).

Conforme se verifica às fls. 646-648 (e-STJ), o recurso especial não foi admitido, uma vez que a Corte de origem considerou incidir os enunciados contidos nas Súmulas 7 e 182, ambas do STJ, e na Súmula 284 do STF.

Por outro lado, o agravante não refutou adequadamente os fundamentos da decisão agravada quanto à incidência das Súmulas 182/STJ e 284/STF, limitando-se a alegar que a decisão agravada seria nula, por ser genérica. No mais, apenas reitera as alegações constantes do recurso especial.

Com efeito, alegação genérica não supre, evidentemente, a exigência de impugnação da decisão denegatória, na medida em que é imprescindível demonstrar, de forma clara e objetiva, com o devido desenvolvimento argumentativo, o desacerto da decisão agravada, em relação a cada um de seus fundamentos.

# Superior Tribunal de Justiça

Ocorre que, de fato, tal situação atrai o impeditivo da Súmula 182 deste Superior Tribunal, segundo a qual "é inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

Acerca do tema, ainda, os seguintes precedentes: AgRg nos EREsp 1.387.734/RJ, rel. Ministro JORGE MUSSI, CORTE ESPECIAL, DJe de 9/9/2014; e AgRg nos EDcl nos EAREsp 402.929/SC, rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/8/2014.

Deve-se observar que o art. 932 do Código de Processo Civil de 2015 reafirmou a orientação do STJ ao exigir a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada.

Registre-se que "(...), a impugnação a que se refere o enunciado da Súmula 182 é a que enfrenta, especificamente, o conteúdo do fundamento, e não a que o faz de maneira genérica" (EDcl no AgRg no AREsp 778.294/BA, rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, j.22/11/2016, DJe 5/12/2016).

Consigne-se que, no julgamento do EAREsp 746.775/PR (DJe de 30/11/2018), a Corte Especial do STJ manteve o entendimento da necessidade de impugnação específica de todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de incidência da Súmula 182 do STJ.

Por outro lado, constato flagrante ilegalidade nos autos, a autorizar a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Na hipótese, a sentença condenatória e o acórdão impugnado entenderam pela legalidade da busca domiciliar nos seguintes termos, respectivamente:

"A preliminar invocada pela defesa não merece acolhida, reputando-se legítimo o ingresso dos policiais na residência e a consequente apreensão resultante da ação, pois, no caso dos autos, os policiais civis, em juízo, disseram que investigavam os acusados há aproximadamente dois meses e, nesse período, puderam colher elementos que confirmavam o envolvimento de ambos os acusados com o tráfico de drogas, bem como o envolvimento de terceira pessoa, de nome Douglas, vulgo "Cara de Boneca", igualmente preso por ação da Delegacia de Investigações sobre Entorpecentes desta cidade.

Exatamente em razão da investigação que realizavam há semanas, os policiais obtiveram a informação de que drogas seriam embaladas na casa de Dilson e que o acusado Irivan chegaria ao local com drogas, o que motivou a abordagem ainda em via pública, com a abordagem do acusado Irivan em frente à residência de Dilson.

De se anotar que os policiais disseram que Dilson colaborou desde o início e franqueou o acesso ao interior da residência, o que, no entanto, as demais pessoas que estavam no interior da casa e que ali não residiam tentaram frustrar.

Portanto, ainda que o prospere a alegação de que o morador não autorizou o ingresso dos policiais civis, a investigação realizada há aproximadamente dois meses embasou os servidores públicos de fundadas razões para que, independentemente da vontade do acusado Dilson, ingressassem na casa à busca de drogas.

Nem se diga que a testemunha Amauri afirmou que os policiais forçaram a entrada na residência, pois ele não viu a ação desde o início, tendo relatado que ouviu o barulho e, então, saiu de sua casa para conferir o que estava acontecendo." (e-STJ, fls. 358-359).

"In casu", a prova oral demonstrou que Dilson, morador do imóvel, autorizou a entrada dos agentes da lei, sem deslembrar do estado de flagrância dos sentenciados.

# Superior Tribunal de Justiça

Cumpramos ressaltar que a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, em que se exige necessária documentação e registro audiovisual, não incide na espécie, pois muito recente, dando novos contornos a entendimento diverso até então (Habeas Corpus nº 598/051/SP - 2020/0176244-0 - Relator Rogerio Schietti Cruz - J. 5.3.2021). E a nova interpretação tem período para ser implantada: "Estabelece-se o prazo de um ano para permitir o aparelhamento das polícias, treinamento e demais providências necessárias para a adaptação às diretrizes da presente decisão, de modo a, sem prejuízo do exame singular de casos futuros, evitar situações de ilicitude que possam, entre outros efeitos, implicar responsabilidade administrativa, civil e/ou penal do agente estatal".

Por fim, em 2.12.2021, o Ministro Alexandre de Moraes, Supremo Tribunal Federal, anulou parte de decisão do Superior Tribunal de Justiça que impôs aos órgãos da segurança pública de todo o país a obrigação de registrar, em áudio e vídeo, o ingresso no domicílio de suspeito, com forma de comprovar o consentimento do morador (RE 1342077). Segundo o Ministro, ao estabelecer requisitos não previstos na Constituição Federal sobre a inviolabilidade domiciliar (artigo 5º, inciso XI) e impor a obrigação a todos os órgãos de segurança pública do país, de modo a alcançar todos os cidadãos indistintamente, a Sexta Turma do STJ extrapolou sua competência jurisdicional. Ele explica que a natureza do habeas corpus não permite a sua utilização de forma abrangente e totalmente genérica." (e-STJ, fls. 524-525).

De início, vale lembrar que a Constituição Federal, no art. 5º, inciso XI, estabelece que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

Ao interpretar parte da referida norma, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/RO, assentou que "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados" (Rel. Ministro GILMAR MENDES, julgado em 05/11/2015).

Confira a ementa do referido julgado:

"Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à

# Superior Tribunal de Justiça

execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso." (RE 603616, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016).

Ou seja, as buscas domiciliares sem autorização judicial dependem, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões de que naquela localidade esteja ocorrendo um delito.

Na hipótese, observa-se que os policiais civis aduziram em Juízo que realizaram o monitoramento dos réus por cerca de dois meses, período em que puderam colher elementos que confirmavam o envolvimento de ambos os acusados com o tráfico de drogas. Não obstante, não há nos autos a especificação dos elementos colhidos durante esta averiguação preliminar que confirmassem a suspeita da prática de ilícitos pelos agentes. Ademais, tendo sido levantados referidos elementos, conforme alegado, em um período de investigação de dois meses haveria tempo hábil a requerer a respectiva autorização judicial para a realização da busca domiciliar.

Ressalta-se, ainda, que os elementos de informação obtidos pela polícia não se confirmaram de pronto, eis que, segundo os policiais, havia informações de que o acusado Iriwan chegaria a casa do corréu com entorpecentes. Todavia, abordado o réu ainda em via pública, em frente a mencionada residência, nada de ilícito fora encontrado em sua posse ou em seu veículo. Ainda assim, os agentes prosseguiram nas diligências, com a realização da busca domiciliar.

Neste contexto, abordado o agente em via pública e não sendo encontrado com ele nada que corroborasse as informações sobre a suposta traficância, não se verifica fundadas razões para a continuação da diligência cautelar no domicílio.

A seguir os julgados que respaldam esse entendimento:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL. CONSENTIMENTO DO MORADOR. VERSÃO NEGADA PELA DEFESA. IN DUBIO PRO REO. PROVA ILÍCITA. NOVO

GMRD 50  
AREsp 2405874 Petição : 758836/2023

C502250812360@  
2023/0240296-0

C164840022640@  
Documento

20/10/2023  
11:47:39

Página 7 de 13

*Superior Tribunal de Justiça*

ENTENDIMENTO SOBRE O TEMA HC 598.051/SP. VALIDADE DA AUTORIZAÇÃO DO MORADOR DEPENDE DE PROVA ESCRITA E GRAVAÇÃO AMBIENTAL. WRIT NÃO CONHECIDO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A Constituição Federal, no art. 5º, inciso XI, estabelece que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

3. Em recente julgamento no HC 598.051/SP, a Sexta Turma, em voto de relatoria do Ministro Rogério Schietti - amparado em julgados estrangeiros -, decidiu que o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e, ainda, for registrado em gravação audiovisual.

4. O eminente Relator entendeu ser imprescindível ao Judiciário, na falta de norma específica sobre o tema, proteger, contra o possível arbítrio de agentes estatais, o cidadão, sobretudo aquele morador das periferias dos grandes centros urbanos, onde rotineiramente há notícias de violação a direitos fundamentais.

5. Na hipótese em apreço, consta que o paciente e a corré, em razão de uma denúncia anônima de tráfico de drogas, foram abordados em via pública e submetidos a revista pessoal, não tendo sido nada encontrado com eles. Na sequência, foram conduzidos à residência do paciente, que teria franqueado a entrada dos policiais no imóvel. Todavia, a defesa afirma que não houve consentimento do morador e, na verdade, ele e sua namorada foram levados à força, algemados e sob coação, para dentro da casa, onde foram recolhidos os entorpecentes (110g de cocaína e 43g de maconha).

6. Como destacado no acórdão paradigma, "Essa relevante dúvida não pode, dadas as circunstâncias concretas - avaliadas por qualquer pessoa isenta e com base na experiência cotidiana do que ocorre nos centros urbanos - ser dirimida a favor do Estado, mas a favor do titular do direito atingido (in dubio libertas). Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento do morador."

7. Na falta de comprovação de que o consentimento do morador foi voluntário e livre de qualquer coação e intimidação, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade na busca domiciliar e conseqüentemente de toda a prova dela decorrente (fruits of the poisonous tree).

8. Vale anotar que a Sexta Turma estabeleceu o prazo de um ano para o aparelhamento das polícias, o treinamento dos agentes e demais providências necessárias para evitar futuras situações de ilicitude que possam, entre outros efeitos, resultar em responsabilização

# Superior Tribunal de Justiça

administrativa, civil e penal dos policiais, além da anulação das provas colhidas nas investigações.

9. Fixou, ainda, as seguintes diretrizes para o ingresso regular e válido no domicílio alheio, que transcrevo a seguir: "1. Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito. 2. O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetivamente e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada. 3. O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação. 4. A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo. 5. A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência."

10. Habeas corpus não conhecido. Ordem, concedida, de ofício, para declarar a invalidade das provas obtidas mediante violação domiciliar, e todas as dela decorrentes, na AP n.132/2.20.0001682-3. Expeçam-se, também, alvará de soltura em benefício do paciente e, nos termos do art. 580 do CPP, da corrê.

(HC 616.584/RS, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 30/03/2021, DJe 06/04/2021).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. APREENSÃO DE DROGAS. INGRESSO POLICIAL FORÇADO EM DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ATUAÇÃO COM BASE EM DENÚNCIA ANÔNIMA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS INDICATIVOS DO CRIME. ILEGALIDADE.

1. Conforme entendimento firmado por esta Corte, a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio, sem autorização judicial, restando ausente, nessas situações, justa causa para a medida.

2. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protraí no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, se está ante uma situação de flagrante delito.

3. Consoante decidido no RE 603.616/RO pelo Supremo Tribunal Federal,

# Superior Tribunal de Justiça

não é necessária a certeza em relação à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o caso de flagrante delito.

4. No presente caso, não foram realizadas investigações prévias, nem indicados elementos concretos que confirmassem ocorrência do crime de tráfico de drogas na residência, não sendo suficiente o fato de que os policiais "receberam uma denúncia anônima de que um rapaz conhecido como David supostamente estaria preparando drogas para comercializá-las em seu apartamento".

5. A mera referência de que "os policiais militares se depararam com o indiciado David Ângelo Rodrigues na porta, o qual ao visualizar os militares tentou fechar e trancar a porta", sem descrição de nenhuma movimentação típica de venda de drogas, não caracteriza fundamento idôneo a justificar a mitigação da inviolabilidade do domicílio, ainda que tenha havido posterior apreensão, em sua residência, de 82,9g de maconha, 41,1g de crack e 83,7g de cocaína. É ilícita, portanto, a prova obtida com a invasão de domicílio, dada a falta de indicação de fundadas razões.

6. Habeas corpus concedido, para reconhecer a nulidade do flagrante em razão da invasão do domicílio do paciente e, por conseguinte, das provas obtidas em decorrência do ato, revogando-se a prisão preventiva de DAVID ANGELO RODRIGUES, salvo se por outro motivo não estiver preso.

(HC 661.491/SP, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 28/09/2021, DJe 04/10/2021).

Vale anotar ademais que a suposta autorização dada pelo corréu não foi minimamente comprovada, sendo inclusive elemento controvertido pelo depoimento de testemunhas ouvidas em Juízo.

Destaca-se que, até recentemente, se as instâncias ordinárias asseverassem pela existência de consentimento do flagranteado para permitir a entrada dos policiais em sua residência, afastando a alegação de violação de domicílio, entendia-se no âmbito deste Tribunal Superior pela impossibilidade de desconstituição da premissa fática em sede de *habeas corpus*. Nesse sentido, destaco: AgRg no HC 497.508/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 03/05/2019; HC 402.199/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 19/09/2017.

Ocorre que, em novel julgamento, no HC 598.051/SP, **sobre caso similar**, a Sexta Turma, em voto do Ministro Rogério Schietti - amparado em julgados estrangeiros -, decidiu que **o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e, ainda, for registrado em gravação audiovisual**.

Na oportunidade, o Relator destacou ser imprescindível ao Judiciário, na falta de norma específica, proteger, contra o arbítrio de agentes estatais, o cidadão, sobretudo aquele morador das periferias dos grandes centros urbanos, onde rotineiramente há notícias de violação a direitos fundamentais.

Pontuou que a voluntariedade do consentimento deve estar expressa e livre de qualquer coação e intimidação.

Sendo assim - para salvaguarda dos direitos dos cidadãos e a própria proteção da

# Superior Tribunal de Justiça

polícia - **conclui ser impositivo aos agentes estatais** "o registro detalhado da operação de ingresso em domicílio alheio, com a assinatura do morador em autorização que lhe deverá ser disponibilizada antes da entrada em sua casa, indicando, outrossim, nome de testemunhas tanto do livre assentimento quanto da busca, em auto circunstanciado". Além disso, toda a diligência deverá ser gravada em vídeo.

Na hipótese em apreço, embora os policiais afirmem que a entrada no imóvel foi autorizada por morador, **a defesa técnica de ambos os réus nega essa versão**. Ademais, há testemunhas ouvidas em Juízo que igualmente negam ter havido autorização por parte do morador. Nesse sentido, a testemunha Thais Cristina de Oliveira Barboza disse que "viu apenas os policiais "metendo o pé" e arrombando a porta. Disse que Dilson não deu autorização para ingresso dos policiais" (e-STJ, fl. 361); e igualmente, a testemunha Amauri Cardoso de Almeida, vizinho do réu Dilson, disse que "ouviu gritos. Saiu para ver o que estava acontecendo e viu indivíduos armados, pedindo que Dilson abrisse o portão. Como ele não abriu, esses indivíduos armados arrombaram o portão." (e-STJ, fl. 362, grifou-se).

Como posto no acórdão paradigma, "Essa relevante dúvida não pode, dadas as circunstâncias concretas - avaliadas por qualquer pessoa isenta e com base na experiência cotidiana do que ocorre nos centros urbanos - ser dirimida a favor do Estado, mas a favor do titular do direito atingido (in dúbio libertas). Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento do morador."

Nesse passo, **ausente a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, e, no caso concreto, havendo inclusive prova judicializada em sentido contrário ao da suposta autorização do morador**, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e conseqüentemente de toda a prova dela decorrente (*fruits of the poisonous tree*).

Observe:

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INGRESSO POLICIAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL EM DOMICÍLIO. ATUAÇÃO COM BASE EM DENÚNCIA ANÔNIMA E APREENSÃO DE DROGA NA PORTA DA RESIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS INDICATIVOS DO CRIME NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR ANULADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. É pacífico nesta Corte o entendimento de que, nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protraí no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, se está ante uma situação de flagrante delito.

2. Consoante julgamento do RE 603.616/RO, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

3. Extrai-se do contexto fático delineado no aresto a inexistência de elementos concretos que apontem para a situação de flagrante delito, de modo que a mera denúncia anônima, aliada à mera apreensão de "uma

# Superior Tribunal de Justiça

bucha de maconha e R\$ 17,00 (dezesete) reais" na porta da residência, não autorizam presumir armazenamento de substância ilícita no domicílio e assim legitimar o ingresso de policiais, inexistindo justa causa para a medida.

4. Habeas corpus concedido para anular as provas obtidas mediante busca e apreensão domiciliar, bem como as dela decorrentes a serem aferidas pelo magistrado na origem, devendo o material ser extraído dos autos, procedendo-se à prolação de nova sentença com base nas provas remanescentes."

(HC 629.938/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 26/02/2021).

**"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INVASÃO DOMICILIAR EFETUADA POR POLICIAIS MILITARES COM BASE, EXCLUSIVAMENTE, NA FUGA DO INDIVÍDUO PARA O INTERIOR DA RESIDÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA ILEGAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício. Precedentes: STF, STF, HC 147.210-AgR, Rel. Ministro EDSON FACHIN, DJe de 20/2/2020; HC 180.365AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, DJe de 27/3/2020; HC 170.180-AgR, Relatora Ministra CARMEM LÚCIA, DJe de 3/6/2020; HC 169174-AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, DJe de 11/11/2019; HC 172.308-AgR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 17/9/2019 e HC 174184-AgRg, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 25/10/2019. STJ: HC 563.063-SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Terceira Seção, julgado em 10/6/2020; HC 323.409/RJ, Rel. p/ acórdão Ministro FÉLIX FISCHER, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe de 8/3/2018; HC 381.248/MG, Rel. p/ acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Terceira Seção, julgado em 22/2/2018, DJe de 3/4/2018.

2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE 603.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 5/11/2015, Repercussão Geral - DJe 9/5/1016 Public. 10/5/2016) 3. O Superior Tribunal de Justiça, em acréscimo, possui firme jurisprudência no sentido de que "A existência de denúncia anônima da prática de tráfico de drogas somada à fuga do acusado ao avistar a polícia, por si sós, não configuram fundadas razões a autorizar o ingresso policial no domicílio do acusado sem o seu consentimento ou sem determinação judicial" (RHC 89.853-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/2/2020, DJe de 2/3/2020) 4. Na hipótese, não foi apontado qualquer elemento idôneo para justificar a entrada dos policiais na residência do paciente, citando-se apenas a verificação de uma denúncia de que um indivíduo estava comercializando substâncias ilícitas na região e a fuga do paciente para o interior de sua residência ao notar a aproximação da viatura policial, o que torna ilícita a

# Superior Tribunal de Justiça

apreensão dos entorpecentes.

- Nesse sentido, o mero avistamento de um indivíduo no portão de sua casa que, ao notar a aproximação de viatura policial, se dirige para o quintal ou para o interior de sua residência, sem qualquer investigação prévia - monitoramento, movimentação de pessoas ou campanas no local - (o que não se confunde com notícias sobre atividades ilícitas supostamente praticadas pelo paciente), não constitui fundamento suficiente para autorizar a conclusão de que o cidadão avistado trazia drogas consigo ou as armazenava em sua residência, e tampouco de que naquele momento e local estava sendo cometido algum tipo de delito, permanente ou não. Precedentes do STJ.

5. Se a denúncia indica como provas da materialidade do crime unicamente aquelas derivadas de busca e apreensão reputada ilícita, deve ser trancada a ação penal.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, reconhecida a ilicitude do ingresso dos policiais no domicílio do ora paciente, determinar o trancamento da Ação Penal n.

0000120-70.2020.805.0020 e a revogação da prisão preventiva do paciente, salvo se estiver preso por outro motivo."

(HC 612.579/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2020, DJe 12/11/2020).

Adotando o referido entendimento, de minha relatoria, cito o HC 616.584/RS, QUINTA TURMA, julgado em 30/03/2021, DJe 06/04/2021.

Assim, diante da guinada jurisprudencial, merece ser concedido *habeas corpus* de ofício, para sanar a referida ilegalidade verificada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo** regimental. Todavia, concedo *habeas corpus* de ofício para, reconhecida a ilicitude do ingresso dos policiais no domicílio do corréu, anular as provas obtidas a partir da busca domiciliar considerada ilícita na Ação Penal n. 1500290-83.2022.8.26.0546.

É o voto.